

现有市场结构下软件业反垄断困境分析

陈爱贞 叶守强 (厦门大学, 福建 厦门 361005)

[内 容 提 要] 软件业现有的核心——外围市场结构, 双双强化了竞争与垄断, 还通过强化盗版行为, 进一步恶化了外围企业的生存环境, 巩固了核心企业的垄断地位。在现有的这种市场结构下及其软件业的特有特征, 使得我国反垄断面临困境。因此, 在制定相应的反垄断政策的同时, 还须通过多项措施, 保持核心企业的潜在竞争压力, 并尽可能地在市场结构核心层引入竞争。

[关 键 词] 市场结构; 反垄断; 管制; 软件盗版

[中图分类号] F407.67 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1000-6249(2005)09-0056-03

一、软件业反垄断问题的提出

随着全球化进程的推进, 各国对软件业的开放度逐渐增大, 一些大型软件跨国公司纷纷进驻世界各国, 推动了软件业国际化发展, 并使得软件业成为目前世界上规模最大、增长速度最快的产业。随着全球化和技术的趋同, 各国软件业的寡头垄断市场结构已相当明显, 但与传统产业的寡头垄断市场结构不同的是, 软件业竞争与垄断双双被强化的特征更明显, 形成了核心——外围市场结构, 我国也不例外。

软件业中少数龙头企业占据垄断地位, 并利用垄断势力实施或可能实施限制竞争行为已是全球比较普遍的现象。自 1890 年谢尔曼法颁布以来, 迄今为止, 世界上共有一百多个国家和地区制定了反垄断法或与公平竞争有关的法律, 反垄断政策已成为各国用以维护市场竞争、促进经济发展的重要手段。2004 年欧盟对微软在自己的视窗操作系统中整合媒体播放软件的垄断行为作出了最终裁定, 不但处以经济惩罚, 还要求微软在欧洲市场上销售两种视窗操作系统, 一种含数码媒体播放软件, 另一种不包含这种软件, 使消费者能有所选择, 促进竞争。目前我国现有的《反不正当竞争法》已不足以规范软件业中大型企业限制竞争的行为, 因此, 尽快出台《反垄断法》已是当务之急。

一百多年来, 各个国家在经济发展的不同阶段, 反垄断的目标尽管曾有侧重增进社会福利与侧重保护消费者福利的区分, 但反垄断一直坚持的最终目标是促进竞争, 提高效率。尽管众多的国内外学者对不同产业进行的大量实证分析也表明, 垄断结构并不一定导致垄断行为, 但垄断结构中的市场势力本身可能会带来产量的限制、物价的上涨、技术进步受到阻碍以及分配上的进一步不均 (谢佩德, 1980)。应该说, 在绝大多数的行业中, 市场结构会因不同因素的影响而对企业的进入壁垒及其企业的市场行为有不同程度的影响, 软件业也不例外。尤其在软件业中, 企业是否实施掠夺性定价等限制竞争行为, 往往很难判断, 因为要测定合理价格是很困难的。因此, 要剖析软件

业的限制竞争行为、垄断现象, 还是要从软件业的市场结构分析着手。《反垄断法》能否遏制软件业的限制竞争行为、垄断现象, 关键也是要看能否在现有的市场结构下保持核心企业的潜在竞争压力, 并尽可能地在市场结构核心层引入竞争。

二、软件业现有市场结构下的竞争格局

从技术特征来看, 处于高技术领域的软件业, 其技术创新的不确定性和技术创新的非连续性, 增大了软件企业的创新风险。一些学者认为, 技术创新的高风险使得软件核心企业很难长久保持垄断地位, 垄断价格是对其高风险的回报, 也是对其不断创新的激励 (卡尔·夏皮罗、哈尔·瓦里安, 2000; 张嫚, 2002)。但近十年来, 软件业的发展却表明, 由于软件业的技术创新具有明显的累积效应, 核心企业位置的置换率并不高, 而且其垄断位置有不断巩固的趋势。如图所示, 这些核心企业在历史上的竞争中由于某项技术创新或所处的地位有利而占有了一定的市场, 并在市场扩展中累积了技术、人才、资金优势和拥有较大数量的顾客数。虽然高技术的创新具有非连续性, 但技术创新需要大量的资金投入和人才、技术支持, 据报道, IBM 为开发、测试、营销其 OS/2 操作系统花费了超过 10 亿美元。而且网络效应引致了锁定效应, 提高了顾客转换产品的成本, 降低了核心企业开发新产品达到销售目标的风险, 促进了核心企业对新产品 R & D 投入, 加快了技术创新。软件业的明显的累积效应所促进的创新速度的加快, 加大了中小企业技术模仿、跟踪的难度, 使得中小企业往往是刚通过模仿生产出新产品, 就因核心企业的技术创新、更新一代产品的面世而面临技术、功能过时及市场空间被积压的困境。同时, 创新速度的加快还巩固了核心企业利用技术保密对售后软件维护、升级的服务垄断地位, 稳赚高额的服务利润。80 年代中、后期, AT & T 售给贝尔大西洋 5ESS 数字转换器及其操作系统, 由于 AT & T 不公开计算机编码而在谈判中处于有利地位, 垄断了操作系统升级、开发新功能等后续服务, 每年因此就有一亿美元的收入。如此循环, 外

围企业和核心企业的实力差距越拉越大,核心企业的垄断地位不断巩固,进而又促进了技术等累积效应,并进一步加强了核心企业的创新能力,形成了阻止外围企业进入的壁垒,核心企业和外围企业的竞争进一步分离。外围企业因为市场空间小企业多,竞争激烈;核心企业间因各有核心技术和各锁定的顾客而各占据一定的目标市场,而且核心企业为了避免互相残杀还会串谋分割目标市场,如1989年11月13日微软和IBM在联合申明中对目标市场进行了分割,微软要把Windows操作系统设计成低端系统的平台,高端系统将留给IBM的OS/2操作系统。可以说,核心企业间的地位相对较为稳定,如微软主要统领操作系统和办公软件市场,IBM主要统领服务器市场,甲骨文主要统领数据库市场,核心企业间的竞争相对于外围企业间的要小。

在现有的这种竞争格局下,强者更强弱者更弱,市场供给也发生了分离,核心企业利用其垄断优势抢占了具有极大市场潜力的操作系统软件、支撑软件市场和利润丰厚的大型应用软件市场,而绝大多数的外围企业只能集中于小型的应用和专用的定制软件市场,并有随时被核心企业渗透的可能。据统计,我国90%以上的软件企业集中于应用和专用软件市场。由此造成的后果是,软件产品多样化降低与软件更新换代速度加快并存,这减少了消费者的选择空间,而且降低了产品需求弹性。尤其是操作系统软件,不同的用户对其要求不同,个人消费者一般对软件的附带服务没什么需求,中小企业对软件的后序服务会有一定的需求,而大型企业和一些特殊用户往往对软件的后序服务有比较大的依赖性,由此不同消费者对软件价格的承受能力也不同。但因各类市场几乎为各自的核心企业所独占,产品供给单一,导致了产品供需缺口,把个人和中小企业用户驱逐到了盗版市场,从而强化了盗版行为。

而盗版行为通过网络效应强化了软件业的市场结构,进一步排挤了外围企业的发展空间。根据网络效应,软件消费者的效用函数为:

$$U = U(n)$$

其中 n 为软件的使用人数。当且仅当 $n' > n$ 时, $U(n') > U(n)$ 。核心企业利用其累积的自身优势,开发出新产品,获得优先的垄断价格,并抢先占领市场;外围企业通过技术溢出、吸收、模仿,开发出功能上接近核心企业新产品的产品,并因成本上的优势而具有价格优势。但是,由于盗版产品的存在,由于盗版产品极低的价格,外围企业在个人和小企业市场上失去了价格竞争优势;外围企业的产品虽然在大企业和政府市场上具有一定的价格竞争优势,但由于技术模仿过程造成了较长的时滞期,市场基本上已被核心企业占领,而且由于核心企业创新速度快,第二代新产品的面世,使得刚面世不久的外围企业产品又面临新一轮的技术劣势。可见,盗版的存在虽然在一定程度上减少了正版软件的购买者,但抢走了外围企业的可能购买者——对价格敏感的个人和中小企业,增

加了核心企业产品的使用者,增强了其品牌效应,并通过网络效应增大了产品的转换成本,锁定了现有的和潜在的核心企业产品的购买者。核心企业的正版产品和盗版产品各自在大企业和政府市场与个人和小企业市场的垄断优势,使得剩余的市场空间达不到最小有效规模要求,阻止了外围企业的进入,把外围企业排挤出了操作系统软件、支撑软件市场。因此,盗版行为强化了软件业的市场结构。

三、软件业反垄断困境

综上所述,软件业的市场结构强化了盗版行为,同时盗版行为也强化了软件业的市场结构,这在排挤外围企业的生存空间的同时,也为核心企业实施限制竞争行为提供了机会。可见,引入市场竞争打破现有的市场结构是关键。但软件业的特有特征与我国软件业的竞争格局,尤其是在现有市场结构下的盗版行为,使得我国软件业的反垄断面临困境。

(一) 垄断地位获得的合法性与垄断延伸的自然性

虽然反垄断判例中广泛使用的合理原则是针对市场行为而采用的基本原则,但根据其思想来分析的话,企业凭借其产品的成本优势或技术优势获得的垄断地位是合理的,当然也具有合法性。正如以上所分析的,我国盗版的猖獗把外围企业排挤出了操作系统软件、支撑软件市场,跨国大企业可以很容易地凭借其在技术、人才、资金等方面的绝对优势获得垄断地位,其具有合法性。但一旦这些企业在操作系统、支撑软件市场获得了垄断地位,其垄断地位的延伸就具有了自然性。软件技术是由系统组成的,系统效应使得系统中的某个组成部分的价值依赖于互补部分的价值,其中操作系统在软件业中的重要地位是——谁控制了操作系统,谁就能掌握软件产业的命脉(刘九如,2000)。因此,这些处在垄断地位的软件企业不但可以很容易地将其垄断优势在软件系统内部延伸;而且还可利用其在操作系统软件、支撑软件市场的垄断地位,通过交叉补贴、捆绑销售、垂直约束、兼并应用软件企业等方式,将其垄断优势延伸到应用软件市场,增加外围企业扩展应用软件市场的难度,以获取在整个软件市场的垄断地位。而由于软件系统技术的不可分性,对其垄断行为的判定与反垄断的实施难度很大。因此,在承认软件企业垄断地位合法性的同时,对其在此基础上的垄断延伸行为却无法有效约束。

(二) 鼓励创新与限制市场势力之间的两难选择

创新是软件业的灵魂。软件产品前期开发的巨大成本必然要求大量的产品销售来分摊成本,而软件产品极低的边际成本则说明软件业的产品生产是规模经济的。因此,为鼓励软件企业创新,必须允许它们追求大规模的市场,而其巨大的固定成本与极低的边际成本使得价格管制存在极大困难。可见,传统产业中根据企业市场份额对垄断企业实施分拆以及价格限制等反垄断措施,不适用于软件业。但是,企业追求大规模市场将不可避免地会导致斯坦福大学经济学家阿瑟(Brain Arthur)所提出的“递增回报定律”现象,

即市场份额领先的产品将获得更大的优势,市场占有率低的企业则更可能被甩在后头,导致软件产品市场只有少数几个具有市场势力的企业。而在核心企业基本独占大企业和政府市场以及我国软件盗版率高达92%的情况下,盗版软件占据了绝大部分的个人和小企业市场,使得剩余的市场空间达不到最小有效规模要求,阻止了外围企业的进入,“递增回报定律”现象更加严重。盗版的存在,把外围企业排挤出了操作系统软件、支撑软件市场,核心企业具有很强的市场势力,鼓励创新与限制其市场势力成为软件业反垄断中的两难选择。

(三) 基于竞争优势的垄断与基于垄断的竞争优势判别的困难

在传统行业,垄断的结果往往是限产提价,并可能延缓创新速度;但在软件业,著名的摩尔定律表明,降价与加快创新速度既是企业基于竞争优势的行为又是企业加强垄断地位的行为。如上所述,核心企业利用其在技术、人才、资金等方面的绝对优势在操作系统软件、支撑软件市场取得垄断地位独享高额利润,并借此实力加大对应用软件的R&D投入、加快应用软件的科技创新速度,以及随成本的回收逐渐降低产品价格。技术创新速度的加快,加大了外围企业模仿、跟随的难度;约18个月降一半价的行为,使得后期进入的外围企业无利可图,从而削弱了市场现实的和潜在的竞争,进一步加强了核心企业的垄断地位。因此,当微软公司在金山公司产品WPS97发布前夕,匆忙推出97元超低价格的同类产品时,要判定其定价行为是因竞争优势带来低成本的低价行为,还是垄断基础上采取的掠夺性定价行为是很难的。所以,基于竞争优势的垄断与基于垄断的竞争优势判别的困难,将进一步导致软件企业限制竞争行为判别的困难。

四、软件业反垄断对策建议

可见,我国软件业的反垄断面临困境,有效遏制软件业的限制竞争行为的关键是,保持核心企业的潜在竞争压力,并尽可能地在市场结构核心层引入竞争。但软件业的特有特征以及我国软件业的竞争格局表明,在现有市场结构下,单纯依赖通用的反垄断法很难达到此目标。因此,在制定相应的软件业反垄断政策时,还须辅以多项措施:

(一) 打击盗版与政府引导相结合

高达92%的盗版率是把外围企业排挤出市场的主要祸首,盗版率不下降的话,在有限的市场空间内又面对众多的已在市场上占据剩余空间的强劲竞争对手,外围企业没有进入的市场空间也没有进入的竞争压力,核心企业的潜在竞争压力小,市场结构核心层无法引入竞争,市场结构无法打破,反垄断的实施不管是在费用上还是在技术上将面临很大困难。而尽管近几年我国政府有关部门加大了对制造、销售和使用盗版软件行为的打击力度,但盗版率并未因此而较大幅度的降低,其关键原因是,正版软件价格太高而

又缺乏价格足够低廉的替代品。因此,政府在打击盗版的同时,应通过政府采购和电子政务等渠道增加政府采购,通过国产软件的发展来增加替代品,通过打击盗版与发展国产软件共同引入竞争。

(二) 明确软件业的反垄断判定基准

反垄断作为一种经济政策,其最终目标是服务于本国的经济发展的。软件业作为国民经济第一支柱产业——信息技术产业的核心和灵魂,是高新技术产业的关键技术,但目前还是个幼稚产业,因此,促进市场竞争,提高产业效率应该成为软件业的反垄断判定基准。在此基础上软件业反垄断的核心应是限制核心企业利用市场势力进行歧视性定价、不公平的交易和限制竞争等行为,以及保持核心企业的潜在竞争压力,而不是限制大企业的优势地位。当企业的行为很难判定是基于竞争优势还是基于垄断地位时,根据判定的基础主要看该行为是促进还是限制市场竞争。

(三) 管制动态化

施蒂格勒(1998)认为,把“新厂商进入”作为维持竞争结构的主要防线——这是对1990年主流经济理论最不适当的修正。现在,人们已普遍贬低新厂商的重要性,因为在那些大产业中,很少有厂商能积累起有效生产所必需的资本。同样,在具有明显的累积效应的软件业,与核心企业竞争能力差距悬殊的外围企业根本够不着门槛。因此,为实现公平、有效的竞争,在引入竞争的初期,政府可采取适当的“管住大的,扶持小的”不对称管制,给外围企业以一定的扶植政策,并随市场竞争态势的变化而不断调整管制政策。此外,政府还可在推行合理的知识产权保护的前提下,通过购买方式有偿公开代码等措施,促进兼容性标准的建立及开放,避免核心企业利用标准设计与技术核心的紧密相关性,获取标准垄断并对外围企业的进入实行控制,限制竞争。

参考文献:

- [1] 杜传忠. 网络型寡占市场结构与中国产业的国际竞争力[J]. 中国工业经济, 2003, (6).
- [2] 闵宗陶, 杨秀云. 寡头垄断: 优化产业市场结构的选择[J]. 当代经济科学, 2001, (4).
- [3] 国家工商总局公平交易局反垄断处. 在华跨国公司限制竞争行为表现及对策[J]. 工商行政管理, 2004 (5).
- [4] [美] 卡尔·夏皮罗, 哈尔·瓦里安. 信息规则[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2000. 2, 93, 94.
- [5] 张媛. 论数字产业对传统反垄断理论与实践的启示[J]. 经济评论, 2002, (4).
- [6] [美] 威廉·格·谢佩德. 市场势力与经济福利导论[M]. 易家译. 北京: 商务印书馆, 1980. 6, 340, 342.
- [7] 刘九如. IT世纪大评点[M]. 北京: 北京大学出版社, 2000. 50.
- [8] [美] GJ 施蒂格勒. 产业组织和政府管制[M]. 潘振民译, 上海: 上海人民出版社、上海三联书店, 1998. 17.
- [9] John E. Kwoka, Jr., and Lawrence J. White, The Antitrust Revolution (Third Edition), New York: Oxford University Press, 1999. p411, 412, 423.
- [10] Joseph Bowring, Competition in a Dual Economy, Princeton University Press, USA. p186.

(责编: 朱)